

TEMA: FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA - Se configura en virtud a que la entidad demandada no se encuentra obligada al pago de incremento pensional en la medida en que no se ha demostrado que a su cargo esté reconocimiento de alguna pensión que lo cause. /

HECHOS: Pretende el demandante, se condene al reconocimiento del incremento de la pensión de vejez por tener a cargo a su cónyuge. Afirmó, en síntesis: i) reconocimiento al demandante pensión de invalidez desde el 30 de julio de 1981. ii) Está casado con MYRIAM CONSUELO PINEDA GÓMEZ quien depende económicamente del demandante, viven bajo el mismo techo y no recibe ningún tipo de pensión.

TESIS: (...) es claro que contrario a lo definido en la providencia de primera instancia, la pensión de invalidez, se causó en vigencia del Decreto 3170 de 1964 por el cual se aprobó el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales; en el que en su momento reguló en el artículo 25 el derecho al incremento por cónyuge e hijos a cargo en relación con los pensionados por incapacidad permanente total absoluta, o gran invalidez. Esta disposición fue derogada a partir del 1° de agosto de 1994, fecha en la que entró a regir el Decreto 1295, estatuto que determinó la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales y que en su artículo 98 estableció la derogatoria de las disposiciones anteriores. (...). (...) Fue así como mediante Resolución 1293 de 2008, la Superintendencia Financiera de Colombia aprobó la cesión de activos, pasivos y contratos del Instituto de Seguros Sociales afectos a su actividad como Administradora de Riesgos Profesionales a favor de LA PREVISORA VIDA S. A. Compañía de Seguros, celebrándose el convenio de cesión de activos el 13 de agosto de 2008. Y en el artículo 80 de la Ley 1753 de 2015 se dispuso que las pensiones que estaban a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S. A. cuyos derechos fueron causadas originalmente en el Instituto de Seguros Sociales, serían administradas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) y pagadas por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional (FOPEP), previo el traslado de la reserva actuarial correspondiente. (...). (...) Siendo, así las cosas, y en tanto se acredita que él, fue pensionado por invalidez de riesgos laborales y su derecho causado originalmente en el Instituto de Seguros Sociales, acreditándose en el plenario que se trata de una prestación administrada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) y que el respectivo pago se realiza a través del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional (FOPEP)

MP. ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

FECHA: 03/08/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, tres (3) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES
RADICADO:	050013105 021 2021 00352 01
ACTA No	61

En la fecha indicada la Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por las Magistradas **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE y MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**, se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de única instancia promovido por **JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ** para pronunciarse en virtud del recurso de apelación interpuesto por **COLPENSIONES** frente a la sentencia con la cual el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín finalizó la instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 61** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA¹

JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ pretende con este proceso se condene al reconocimiento del incremento de la pensión de vejez por tener a cargo a su cónyuge **MYRIAM CONSUELO PINEDA GÓMEZ**.

Para sustentar sus pretensiones afirmó, en síntesis: i) Se le reconoció al demandante mediante Resolución 00435 del 26 de febrero de 1982 pensión de invalidez desde el 30 de julio de 1981. ii) Está casado con **MYRIAM CONSUELO PINEDA GÓMEZ** quien depende económicamente del demandante, viven bajo el mismo techo y no recibe ningún tipo de pensión.

1.2. LA CONTESTACIÓN DE COLPENSIONES²

¹ Carpeta 01PrimerInstancia/ARCHIVO 02

² Carpeta 01PrimerInstancia/Archivo12. Pág. 3-8

La entidad contestó oportunamente, oponiéndose a totalidad de las pretensiones, señalando que carecen de fundamentos facticos y legales conforme a la sentencia SU 140 de 2019. Propuso como excepciones de mérito las que denominó: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN PRETENDIDA, FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS E IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

2. LA SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA³

Mediante sentencia del **5 de diciembre de 2022** el Juez Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín tomó las siguientes decisiones: **i)** Condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor de JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ los incrementos pensionales contemplados en el Decreto 3041 de 1966 por tener a cargo a su cónyuge MIRIAM CONSUELO PINEDA GÓMEZ, desde el 18 de enero de 2018 y mientras persistan las condiciones que le dieron origen. El retroactivo calculado hasta el 30 de noviembre de 2022 asciende a \$7.179.130. **ii)** Condenó a reconocer y pagar a favor del DEMANDANTE la indexación de los incrementos reconocidos, calculada desde que se hicieron exigibles y hasta que se verifique el pago. **iii)** Declaró probada la excepción de prescripción parcial y no probadas las demás. **iv)** Condenó en costas a la parte DEMANDADA.

3. RECURSO DE APELACIÓN DE COLPENSIONES

La apoderada solicita revocar la sentencia, señalando básicamente dos aspectos: En primer lugar, señala que los testigos no dan suficiente claridad sobre la dependencia o no de la señora **MYRIAM CONSUELO** ante su cónyuge, el señor **JOSE MARIA GARCES**. En segundo término, aduce que existe una falta por legitimación en la causa por pasiva frente a **COLPENSIONES**, pues estamos frente a una pensión de invalidez de origen profesional que es pagada por el **FOPEP**.

4. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia⁴, las partes se abstuvieron de intervenir.

Pues bien, se ha proferido una **DECISIÓN CONDENATORIA**, y en virtud del grado jurisdiccional de consulta el **problema jurídico** a resolver se contrae a determinar si en

³ Carpeta 01PrimerInstancia/Archivo08

⁴ Artículo 15 Decreto 806 de 2020

este caso en el que el demandante es beneficiario de una pensión de invalidez de origen profesional reconocida por el I.S.S. en el año 1982 y que hoy se encuentra a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) pagada por el FOPEP, resulta procedente la condena en contra de COLPENSIONES

5. NO SE ACREDITA OBLIGACIÓN ALGUNA A CARGO DE COLPENSIONES

Para proferir la condena, el Juez de instancia razonó básicamente de la siguiente manera: **i)** En primer lugar, señala que al haberse acreditado el reconocimiento de la pensión desde el 30 de julio de 1981, se aplica en su caso el artículo 16 del Decreto 3041 de 1966, norma que no exigía la dependencia económica de la cónyuge en relación con el pensionado, solo acreditar el matrimonio y ese cónyuge no disfrutara de una pensión de invalidez o de vejez. **ii)** Así, al valorar el acervo probatorio encuentra que en este proceso está plenamente acreditado que la cónyuge del demandante MYRIAM CONSUELO PINEDA GOMEZ no gozaba de ninguna pensión de vejez o invalidez para ese momento, nunca trabajó, solamente lo hizo por un periodo muy corto. Y con la declaración de JOSE MARIA GARCES FERNÁNDEZ y su cónyuge, así como de CAMILO ERNESTO BECERRA DE LA ROTA y DORA CRISTINA LOPERA PINEDA, se demuestra que **la pensión de invalidez de origen profesional fue reconocida inicialmente por el I.S.S. hoy la está pagando el FOPEP**, y que sí se acredita la dependencia económica.

La apoderada de COLPENSIONES cuestiona no solo la acreditación del requisito de dependencia económica de la cónyuge frente al pensionado, sino que aduce **FALTA POR LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** frente a **COLPENSIONES**, porque estamos frente a una pensión de invalidez de origen profesional que es pagada por el **FOPEP**.

Para efectuar el análisis debe partirse de las siguientes premisas no discutidas: **i)** Mediante Resolución 00435 del 26 de febrero de 1982, el **I.S.S.** reconoció al señor JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ pensión de invalidez de origen profesional⁵. **ii)** El señor GARCÉS FERNÁNDEZ contrajo matrimonio con la señora MYRIAM CONSUELO PINEDA GÓMEZ desde el **8 de diciembre de 1992**⁶. **iii)** Es el FOPEP quién efectúa el pago de la mesada pensional:

⁵ PRIMERA INSTANCIA – archivo 03 – página 5 y 6

⁶ PRIMERA INSTANCIA – Archivo 03 – página 3

		Cupón No. 8075	
Mes	Año	Páguese hasta	
10	2020	2021/1/26	
Ciudad/Dpto 615 RIONEGRO 5 ANTIOQUIA		Sucursal 185 RIONEGRO	
Identificación CC 70,085,912		Nombre del Pensionado: GARCÉS FERNÁNDEZ JOSE MARIA	
Código	Conceptos	Devengados	Deducidos
0012	SURA EPS (EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAM)	-	\$70,300.00
0036	INVALIDEZ RIESGO PR	\$877,803.00	-
0079	COMPENSACION APOORTE SALUD	\$35,463.24	-
Cra. 7 No. 31-10 Piso 8 Edificio Torre Bancolombia Línea de Atención al Pensionado: (1) 319 88 20 Página web www.fopep.gov.co - Contáctenos Email: consorcio@fopep.com.co		\$913,266.24	\$70,300.00
		NETO A PAGAR	\$842,966.24

Para esta corporación es claro que contrario a lo definido en la providencia de primera instancia, la pensión de invalidez del señor JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ se causó en vigencia del **Decreto 3170 de 1964** por el cual se aprobó el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales; en el que en su momento reguló en el **artículo 25** el derecho al incremento por cónyuge e hijos a cargo en relación con los pensionados por incapacidad permanente total absoluta, o gran invalidez.

“Las pensiones mensuales por incapacidad permanente total absoluta o gran invalidez, se incrementarán así:

- En la cantidad de dieciséis pesos (\$16.00) por cada uno de los hijos menores de catorce años, o de dieciocho (18) si son estudiantes o inválidos de cualquier edad, que dependa económicamente del beneficiario, y
- En la cantidad de treinta y dos pesos (\$32.00) por la cónyuge del beneficiario, siempre que ésta no disfrute de pensión, sea inválida o tenga sesenta (60) años de edad.

Los aumentos mensuales de la pensión por estos conceptos no podrán sobrepasar la suma de noventa y seis pesos (\$96.00).

Parágrafo. Las cuantías de los incrementos contemplados en el presente artículo, así como el tope máximo de las mismas regirán también para las pensiones del seguro de invalidez, vejez y muerte, de origen no profesional.”

Esta disposición fue derogada a partir del 1º de agosto de 1994, fecha en la que entró a regir el Decreto 1295, estatuto que determinó la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales y que en su artículo 98 estableció la derogatoria de las disposiciones anteriores.

Y se trata de una **pensión de invalidez de origen profesional** que fue reconocida por el INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL. Pues bien, el **artículo 4º** del Decreto número **600 de 2008** ordenó la celebración de un convenio entre el Instituto de Seguros Sociales (ISS - hoy liquidado), la **PREVISORA S.A.** Compañía de Seguros de Vida y la Nación representada por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de la Protección Social (hoy escindido

en los Ministerios de Salud y Protección Social y de Trabajo), con el fin de ceder el negocio de riesgos profesionales del primero a la segunda.

Fue así como mediante **Resolución 1293 de 2008**, la Superintendencia Financiera de Colombia aprobó la cesión de activos, pasivos y contratos del Instituto de Seguros Sociales afectos a su actividad como Administradora de Riesgos Profesionales a favor de **LA PREVISORA VIDA S. A.** Compañía de Seguros, celebrándose el convenio de cesión de activos el 13 de agosto de 2008.

Y en el **artículo 80** de la **Ley 1753 de 2015** se dispuso que las pensiones que estaban a cargo de **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S. A.** cuyos derechos fueron **causados originalmente en el Instituto de Seguros Sociales**, serán administradas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (**UGPP**) y pagadas por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional (**FOPEP**), previo el traslado de la reserva actuarial correspondiente.

Esta disposición fue reglamentada mediante el **Decreto 1437 de 2015** que fue a su vez compilado por el **Decreto 1833 de 2016**, y que en el **capítulo 25** regula lo atinente a la **ASUNCIÓN POR PARTE DEL FOPEP Y DE LA UGPP DEL PASIVO PENSIONAL DEL ISS ARL - POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S. A.**

Así según el **artículo 2.2.10.25.1.** a partir del 30 de junio de 2015, *“las pensiones que actualmente están a cargo de Positiva Compañía de Seguros S. A., cuyos derechos fueron causados originalmente en el Instituto de Seguros Sociales serán administradas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp) y a partir del mes siguiente se efectuará el respectivo pago a través del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional (Fopep)”*⁷.

En el capítulo se regularon todos los aspectos relacionados con los **pensionados por invalidez de riesgos laborales cuyos derechos fueron causados originalmente en el Instituto de Seguros Sociales**, tales como los servicios asistenciales en salud⁸ o la revisión y revocatoria de pensiones⁹, y respecto a la DEFENSA JUDICIAL se establece lo siguiente¹⁰:

La defensa en los procesos judiciales relacionados con las obligaciones pensionales de que trata este capítulo, que sean trasladados por Positiva Compañía de Seguros S. A., en los que se discutan pretensiones con incidencia en la mesada pensional de las obligaciones asignadas a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y

⁷ (Decreto 1437 de 2015, artículo 1).

⁸ artículo **2.2.10.25.6.**

⁹ artículo **2.2.10.25.8.**

¹⁰ artículo **2.2.10.25.9.**

Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) y en la de aquellos que se inicien con posterioridad al traslado de la función pensional, deberá ser ejercida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), lo cual deberá quedar previsto en el acta que para el efecto se realice.

Positiva Compañía de Seguros S. A. efectuará y llevará a término las acciones que conduzcan a la aprobación por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público de los cálculos actuariales de los derechos pensionales que al 30 de junio de 2015 no se les haya expedido el respectivo acto de reconocimiento, por encontrarse activo un proceso judicial.

PARÁGRAFO. Positiva Compañía de Seguros S. A., deberá efectuar las gestiones necesarias para entregar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) la totalidad de la información y soportes físicos o electrónicos de cada uno de los procesos judiciales y extrajudiciales.

Siendo, así las cosas, y en tanto se acredita que el señor JOSÉ MARÍA GARCÉS FERNÁNDEZ fue **pensionado por invalidez de riesgos laborales y su derecho causado originalmente en el Instituto de Seguros Sociales**, acreditándose en el plenario que se trata de una prestación administrada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) y que el respectivo pago se realiza a través del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional (FOPEP), es claro que se impone la revocatoria de la sentencia para en su lugar declarar probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA de COLPENSIONES, entidad que no se encuentra obligada al pago de incremento pensional en la medida en que no se ha demostrado que a su cargo esté reconocimiento de alguna pensión que lo cause.

Al revocarse la sentencia en su integridad en virtud del recurso de apelación de COLPENSIONES se impondrá CONDENA en COSTAS a cargo del demandante en las dos instancias. En segunda, las agencias en derecho ascienden a ¼ de salario mínimo legal mensual vigente

6. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECIDE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar, declarar la FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA de COLPENSIONES frente a las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Se condena en COSTAS en las dos instancias a cargo del DEMANDANTE. En segunda, las agencias en derecho ascienden a $\frac{1}{4}$ de salario mínimo legal mensual vigente

Se da por terminada la audiencia y se firma en constancia por quienes en ella intervinieron. Vencido el término de notificación se ordena devolver el expediente al Despacho de origen.

Las Magistradas,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE

MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

SIN FIRMA POR AUSENCIA JUSTIFICADA

RADICADO: 050013105 021 2021 00352 01

SENTENCIA del //03/08/2023

Con este código puede acceder a la actuación de segunda instancia, **para ello debe tener una cuenta de Microsoft**. Enlace en caso de no tener lector QR: https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EloCeVexlB9GtcnAlbYy4SIBgF-P-fVf4U8X0oJvLkgjng?e=OHmd8R